jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE UVS Wien 2004/10/20 03/P/34/3251/2002

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.10.2004

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Dr. Osinger aufgrund der Berufung von Herrn Günther M, vertreten durch RA, gegen das Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Wien, Bezirkspolizeikommissariat Liesing, vom 6.3.2002, S 78605- Li/01, betreffend eine Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs 1 Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO 1960), entschieden wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

Der Berufungswerber hat daher gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in Höhe von 116,20 Euro, das sind 20 % der verhängten Geldstrafe, zu bezahlen.

Text

Der Berufungswerber ist wegen des am 21.5.2001, 21.20 Uhr an einem näher genannten Ort erfolgten Lenkens eines Kfz in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand bestraft worden.

Der Spruch des Straferkenntnisses lautet wie folgt:

?Sie haben am 21.5.2001 um 21.20 Uhr in Wien, A2 Richtung A21 den KKW EU-6 in einem durch Alkohol beeinträchtigen Zustand gelenkt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt:

§ 5/1 StVO

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende

Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro 581,00 (Betrag in Schilling 7994,73) falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 8 Tagen, gemäß § 99/1b StVO.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

58,10 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10 % der Strafe (je ein Tag Arrest wird gleich 14,53 Euro angerechnet)

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 639,10 Euro. Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen (§ 54d VStG)."

Mit der vorliegenden Berufung wird eingewendet, der Berufungswerber habe schon im erstinstanzlichen Verfahren darauf hingewiesen, dass in der Bundesrepublik Deutschland gerade eine Diskussion über die Ungenauigkeit von Alkomaten der Marke Siemens E924 im Gange sei. Die Messergebnisse würden von zahlreichen Verwaltungsbehörden

nicht anerkannt. Dass der Gegenbeweis ausschließlich durch Bestimmung des Blutalkoholgehaltes für zulässig erklärt werde, sei unrichtig und müssten hiezu sämtliche rechtsstaatliche Mittel zur Verfügung stehen, etwa die technische Überprüfung des Alkomaten. Eine Bestimmung des Blutalkoholgehaltes um 22.00 Uhr erscheine unmöglich. Auf die derzeit in Deutschland geführte Diskussion über die Ungenauigkeit des Alkomaten wäre er erst nach dem Vorfall hingewiesen worden.

In der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung vom 10.4.2003 hat der Vertreter des Berufungswerbers zugestanden, dass der im gegenständlichen Fall eingesetzten Siemens Alkomat nicht beschädigt gewesen ist. Auf die Vernehmung des ladungsgemäß erschienenen Sicherheitswachebeamten, der die Atemalkoholuntersuchung vorgenommen hat, ist verzichtet worden. Somit wurde allein der geladene Amtssachverständige des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen, Gruppe

Eichwesen, Mechanik und Durchfluss, Herr Dipl.-Ing. Christian B, gehört. Dieser hat folgende sachverständige Äußerung gemacht:

Beim gegenständlichen Gerät der Firma Siemens handelt es sich um ein solches der Bauart M52052/A16 mit einer Wellenlänge von 0,01 mm und einer Seriennummer ?E924".

Die betreffende Bauart ist mit Bescheid des BM für Eich- und Vermessungswesen (BEV) vom 27.6.1990, GZ 41483/90, zur Eichung zugelassen worden. Dieser Bescheid ist im Amtsblatt für das Eichwesen 6/90 veröffentlicht worden.

Der geforderte Stand der Wissenschaften und Technik auf dem Gebiet der Atemalkoholmessung spiegelt sich in der ? International Recommendation: Evidential breath analyzers R 126" der Internationalen Organisation für das gesetzliche Messwesen wider. Diese Empfehlung ist die Grundlage für die nationalen Zulassungsbehörden und wurde daher auch vom BEV als Grundlage für die gegenständliche Eichzulassung des Siemensautomaten obiger Bauart herangezogen.

Das gegenständliche Messgerät entspricht daher (bis heute) dem internationalen Stand der Technik für die zuverlässige Feststellung der AAK (nach den obigen Richtlinien der OIML R 126 und den zusätzlichen nationalen Bestimmungen).

Ohne Grundlage in der genannten Richtlinie R 126 sind in Deutschland zwei parallele Messsysteme in den jeweiligen Geräten [i.e. pro Gerät] vorgeschrieben, obwohl nach der obgenannten Richtlinie bereits ein Messsystem (falls es den Anforderungen der Richtlinie entspricht) ausreicht.

Der österreichische Alkomat entspricht voll und ganz der genannten Richtlinie OIML R 126. Verwendet wird ein Infrarotsensor. Die Rechtlage in Deutschland unterscheidet sich maßgeblich von der in Österreich. Die Feststellung der Alkoholisierung mittels Alkomat ist in Deutschland nur im Ordnungswidrigkeitsverfahren (bis 0,4 mg/l) ausreichend. Darüber hinaus bedarf es zwingend der Feststellung der BAK.

In England wiederum wird nur für den Bereich unter 0,4 mg/l die zusätzliche BAK-Bestimmung verlangt.

Dem österreichischen System liegt aus Sicht des BEV die Festlegung von zwei je für sich maßgeblichen Grenzwerten (AAK und BAK) zugrunde, wobei die Umrechnung zwischen den beiden Werten problematisch ist und gewissen Schwankungen unterliegt. Der AAK-Wert ist (im physiologischen Mittel) für den Probanden günstiger als der BAK-Wert.

Über Befragen durch den BWV: Aus technischer Sicht gibt es keine Begründung dafür, ab einem Wert von 0,4 mg/l zusätzlich zur Atemalkoholuntersuchung zwingend eine Blutalkoholuntersuchung zur sicheren Feststellung des Grades der Alkoholisierung vorzuschreiben bzw. vorzunehmen. Gäbe es solche Gründe, müssten sie in der Richtlinie OIML R 126 ihren Niederschlag gefunden haben. Dies ist jedoch nicht der Fall.

Einen verbindlichen Umrechnungsschlüssel zwischen Atem- und Blutalkoholwert gibt es aus meiner Sicht nicht. Es sind das zwei unterschiedliche Messmethoden, wofür jeweils verbindliche Grenzwerte festgelegt worden sind.

Die Messungenauigkeit des verwendeten Siemens Alkomat beträgt laut Eichzulassung maximal 5 %. Messgeräte, die der Richtlinie OIML R 126 entsprechen, dürfen keine größeren Ungenauigkeiten als 5 % (nach oben und unten) aufweisen.

Einem Messwert von 0,4 mg/l entspricht daher eine Bandbreite der möglichen tatsächlichen Atemalkoholwerte des Probanden von 0,38 mg/l bis 0,42 mg/l.

Sowohl die Eichung als auch die Genauigkeitsüberprüfungen erfolgen mit einem technischen Gas bestimmter Alkoholkonzentration nach einem standardisierten Messverfahren. Geräte, die die halbe Schwankungsbreite von 5 % überschreiten, werden nicht geeicht.

Daher haben alle in Österreich in Verwendung stehenden Siemens Alkomaten eine Messungenauigkeit von bloß 2,5 % (nach oben und unten).

Tatsächlich ist die Ungenauigkeit der Siemens Alkomaten bei einem angezeigten Wert von 0,4 mg/l daher nur so, dass tatsächliche AAK-Werte von 0,39 bis 0,41 mg/l möglich sind. Die Geräte sind technisch so ausgelegt, dass (bei Fehlen von Beschädigungen) die zuletzt genannten Ungenauigkeiten aufgrund der internen Prüfbedingungen nicht überschritten werden. Sämtliche in Österreich in Verwendung stehenden Siemens Alkomaten sind vom BEV geeicht."

Im Anschluss daran ist der Berufungsbescheid zunächst mündlich

verkündet worden.

Es steht fest:

Der Berufungswerber Günther M ist als Lenker des Fahrzeugs Pontiac Transsport EU-6 am 21.5.2001 um 21.20 Uhr in Wien, A 2, in Fahrtrichtung A 21, zu einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle angehalten worden. Unter Zuhilfenahme des am 12.4.2000 geeichten, am 26.9.2000, 6.3.2001 und am 4.9.2001 auf Genauigkeit überprüften, mit einer Nacheichfrist bis 31.12.2002 versehenen, unbeschädigten Siemens Alkomaten der Bauart ?M52052/A16" und der Seriennummer ?E924" ist er von einem besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht einer Atemalkoholuntersuchung unterzogen worden. Bei zwei aufeinander folgenden Messungen um 21.44 Uhr und 21.45 Uhr wurde bei ihm jeweils eine Atemalkoholkonzentration (AAK) von 0,40 mg/l ermittelt und im zugehörigen Messprotokoll festgehalten. Seit Fahrtende waren bereits 24 Minuten verstrichen. Die erforderliche Wartezeit von 15 Minuten wurde eingehalten. Nach eigener damaliger Angabe hat der Berufungswerber im Zeitraum zwischen 19.00 Uhr und 20.45 Uhr zwei G´spritzte getrunken. Eine Bestimmung seines Blutalkoholgehaltes hat er aber nicht vornehmen lassen. Der Berufungswerber hat nicht etwa konkrete Mängel des einzelnen zur Messung verwendeten Siemens Alkomaten E 924, sondern ?typenbedingte", nicht näher bezifferte oder beschriebene Ungenauigkeiten aller Siemens Alkomaten der Bauart

?M52052/A16" behauptet.

Unbestritten blieb, dass der gegenständliche Alkomat ?E924" der Bauart ?M52052/A16" der Fa. Siemens dem Stand der Wissenschaft und Technik auf dem Gebiet der Atemalkoholmessung entspricht und eine Messungenauigkeit von 2,5 % (sowohl nach oben als auch nach unten) aufweist. Einem angezeigten Atemalkoholwert von 0,4 mg/l können somit mögliche, tatsächliche Atemalkoholkonzentrationen des Probanden von 0,39 bis 0,41 mg/l entsprechen.

Dass der Atemalkoholgehalt im rund 25 Minuten langen Zeitraum zwischen Lenkung und Messung angestiegen wäre, ist - vor dem Hintergrund eines behaupteten Trinkbeginns rund 2,5 Stunden und eines behaupteten Trinkendes mehr als eine halbe Stunde vor dem Lenkzeitpunkt ? nicht einmal behauptet worden.

In rechtlicher Hinsicht ergibt sich Folgendes:

Gemäß § 5 Abs 1 StVO 1960 darf ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen, wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet. Bei einem Alkoholgehalt des Blutes von 0,8 g/l (0,8 Promille) oder darüber oder bei einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,4 mg/l oder darüber gilt der Zustand einer Person jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt. Gemäß § 5 Abs 3 StVO 1960 ist die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt mit einem Gerät vorzunehmen, das den Atemalkoholgehalt der Atemluft misst und entsprechend anzeigt (Alkomat).

Gemäß § 5 Abs 8 StVO 1960 hat ein bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabender Arzt eine Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes vorzunehmen, wenn eine Person

1)

zu diesem Zweck zu ihm gebracht wurde oder

2)

dies verlangt und angibt, bei ihr habe eine Untersuchung nach Abs 2 eine Alkoholbeeinträchtigung ergeben.

Der Arzt hat die Blutprobe der nächstgelegenen Polizei- oder Gendarmeriedienststelle ohne unnötigen Aufschub zu übermitteln und dieser im Fall der Zif. 2 Namen, Geburtsdatum und Adresse des Probanden sowie den Zeitpunkt der Blutabnahme bekannt zu geben.

Das Ergebnis einer Alkomatuntersuchungen der Atemluft ist nach dem Gesetz verbindlich, soweit der Alkomat den Alkoholgehalt der Atemluft ?entsprechend" anzeigt.

Jede ?entsprechende Anzeige" eines gemessenen Atemalkoholgehaltes im Sinne des§ 5 Abs 3 StVO 1960 setzt eine ?entsprechende Messung" voraus. Welche Messung und Anzeige ?entspricht", ergibt sich aus den Eichvorschriften. Der Amtsachverständige des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen hat unbestritten ausgeführt, dass die Bauart des im gegenständlichen Fall verwendeten Siemens Alkomaten mit Bescheid des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen vom 27.6.1990, GZ.: 41483/90, zur Eichung zugelassen worden. Auf dieser Grundlage ist nach Vornahme einer eichtechnischen Prüfung auch der gegenständliche Siemens Alkomat E924 geeicht worden. Seine Nacheichfrist war im Tatzeitpunkt noch nicht abgelaufen. Am Gerät zusätzlich vorgenommene Genauigkeitsüberprüfungen haben keine Abweichungen im Messverhalten und somit keine Hinweise auf eine allfällige Unrichtigkeit des Messgeräts ergaben. Die Nichteinhaltung der entsprechenden Zulassungsanforderungen und Verwendungsbestimmungen ist nicht einmal behauptet worden. Auch sonst sind keine Umstände hervorgekommen, die ein Ungültigwerden der betreffenden Eichung vor Ablauf der Nacheichfrist zur Folge gehabt haben könnten. Das Messgerät war daher nicht nur allgemein geeicht, sondern galt auch im gegenständlichen Fall als geeicht.

Die Bestimmungen des Mass- und Eichgesetzes (MEG), BGBl. Nr. 152/1950 in der im Tatzeitpunkt gültigen Fassung BGBl. Nr. 657/1996 lassen im eichpflichtigen Verkehr Abweichungen von der Richtigkeit (Verkehrsfehlergrenzen) zu (§ 39 Abs 2 Z 3 MEG). Ein im eichpflichtigen Verkehr verwendetes geeichtes Messgerät, dessen Eichung nicht ungültig geworden ist, gilt ungeachtet einer allfälligen Abweichung von der Richtigkeit nach § 45 Abs 1 MEG dann noch nicht als unrichtig, wenn seine Verkehrsfehlergrenzen nicht überschritten werden.

Der Amtsachverständige des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen hat unbestritten ausgeführt, dass anhand der auf der Richtlinie OIML R 126 beruhenden innerstaatlichen Eichzulassung vom 27.6.1990 bei Atemalkoholmessgeräten der Bauart ?M52052/A16" der Fa. Siemens die Abweichung von der Richtigkeit (Verkehrsfehlergrenze) plus/minus 5 % betragen dürfte, die tatsächliche Abweichung aufgrund der ausschließlich vom BEV vorgenommenen eichtechnischen Prüfung der Geräte aber nur plus/minus 2,5 % beträgt.

Eine noch innerhalb der Verkehrsfehlergrenzen gelegene Unrichtigkeit eines geeichten Messgeräts, dessen Eichung nicht ungültig geworden ist, muss ein Proband dann gegen sich gelten lassen, wenn weder die Verkehrsfähigkeit des betreffenden Messgerätes bezweifelt noch dessen Fehlergrenze im Sinne des § 42 MEG vorsätzlich einseitig zu Ungunsten des Probanden ausgenützt wird.

Ein Messgerät, dessen Anzeigeverhalten eine - wenngleich innerhalb der Verkehrsfehlergrenze gelegene, jedoch ausschließlich zu Lasten der Probanden gehende - ?Einseitigkeit" erkennen ließe, wäre im Sinne des § 48 Abs 1 lit e MEG als erkennbar unrichtig geworden und daher als ungeeicht anzusehen. Bei den mittels geeichtem Alkomat festgestellten Atem- und den mittels einer im § 5 StVO 1960 vorgesehenen Untersuchung festgestellten Blutalkoholwerten handelt es sich um unterschiedliche, nach dem Gesetz jedoch gleichwertige Beweismittel für die Feststellung eines anhand der StVO 1960 zu ermittelnden Alkoholisierungsgrads einer Person selbst dann, wenn die gesetzlich normierten Blutalkoholwerte im physiologischen Mittel die für Probanden ungünstigere Größe sein sollten. Ein bestimmter Alkoholisierungsgrad ist bloß bei Vorliegen mehrerer grundsätzlich gleichwertiger Messergebnisse für den Atem- und Blutalkoholgehalt einer Person nicht anhand eines einzigen, sondern unter - ihrem jeweiligen Beweiswert entsprechender - Berücksichtigung aller festzustellen. Das Vorliegen nicht gleichwertiger Beweisergebnisse kann zur Vornahme der Befundprüfung eines Alkomaten im Sinne des § 47 MEG veranlassen.

Ein Proband, der weder die Verkehrsfähigkeit eines Alkomaten konkret bezweifelt noch ein Beweismittel auch nur anbietet, das zur eindeutigen Feststellung einer zwar noch innerhalb der Grenzen der Verkehrsfähigkeit (Verkehrsfehlergrenze) eines Alkomaten gelegenen, jedoch einseitig unrichtigen Anzeige geeignet wäre, noch überhaupt gemäß § 5 Abs 8 StVO 1960 eine Blutalkoholmessung an sich vornehmen lässt, darf entsprechend der Messung des Alkomaten bestraft werden.

Einem Kfz-Lenker ist zuzumuten, beim Alkoholgenuss so sorgfältig vorzugehen, dass er ein dem Gesetz entsprechendes, außerhalb der Verkehrsfehlergrenzen eines Alkomaten liegendes Messergebnis jederzeit und mit

einem jeden den Eichvorschriften entsprechenden Gerät erreichen kann.

Aufgrund des vom Alkomaten angezeigten, als richtig geltenden Messergebnis von 0,4 mg/l Atemalkoholkonzentration galt der Berufungswerber im Sinne des § 5 Abs 1 StVO 1960 hier jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt und durfte ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen. Dennoch hat er dies getan. Gründe, wonach ihm ein Unterlassen desselben bei gehöriger Sorgfalt unverschuldet unmöglich gewesen sein sollte, hat er nicht anführen können. Zu Recht durfte er daher bestraft werden.

Zur Strafbemessung:

Gemäß § 99 Abs 1b StVO 1960, in der im Tatzeitpunkt gültigen Fassung BGBl. I Nr. 134/1999 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von S 8.000,-- bis S 50.000,-- im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Arrest von 1 bis 6 Wochen, zu bestrafen, wer in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt. Über den Berufungswerber ist bloß die Mindeststrafe verhängt worden. Außer seiner Unbescholtenheit kommt ihm kein Milderungsgrund zugute. Das Vorliegen bloß eines Milderungsgrundes rechtfertigt noch nicht die Unterschreitung der Mindeststrafdrohung, kann in diesem Fall doch noch nicht von einem ?beträchtlichen" Überwiegen der Milderungsgründe gegenüber den (hier nicht vorhandenen) Erschwerungsgründen die Rede sein. Die Strafe konnte somit nicht weiter herabgesetzt werden. Die Berufung war zur Gänze abzuweisen. Der Berufungswerber hat daher auch die Berufungskosten zu tragen.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, http://www.wien.gv.at/uvs/index.html

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at